RUPTURE CONVENTIONNELLE:MODE D'EMPLOI

Article juridique publié le **05/11/2012**, vu **2283 fois**, Auteur : Maître HADDAD Sabine

La rupture conventionnelle est une convention de rupture du contrat de travail à durée indéterminée signée entre un salarié et son employeur.

Elle envisage un départ négocié et organise d'un commun accord les conditions de cessation des relations de travail (ex celles liées à la date de départ et au financement de la rupture).

L'Accord national interprofessionnel sur la modernisation du marché du travail de 2008 a consacré ce mode autonome de rupture à côté du licenciement et de la démission.

Les articles L.1237-11 à L. 1237-16 du Code du travail encadrent cette procédure par une homologation garantissant la liberté du consentement des parties.

I- Pourquoi ce choix ?

A) Un choix simple pour les parties

1°-pour l'employeur

Celui-ci préfèrera une rupture conventionnelle à un licenciement économique pour diverses raisons

- moins de procédure,

- pas d'obligation de motivation du licenciement, ce qui est avantageux si l'employeur n'a pas de réel motif de licenciement, ni de reclassement)

- La rupture intervient en dehors de tout litige.

2°-pour le salarié

- pour éviter tous tracas

- pour percevoir une indemnité exonérée de charges sociales et d'impôt d'un montant au moins équivalent à celui de l'indemnité de licenciement légale ou conventionnelle

- pour percevoir les allocations d'assurance chômage.

B) L'importance de l'expression de la volonté manifestée dans une convention formaliste.

1°- La convention comme manifestation d'un commun accord de rupture non équivoque.

Si la rupture conventionnelle est un dispositif de rupture du contrat de travail relativement souple, elle n'en demeure pas moins formaliste.

La **cour d'appel de Lyon** le **23 septembre 2011** (n° 10/09122),a annulé une rupture conventionnelle signée par un salarié qui n'avait pas reproduit sur le formulaire la mention « lu et approuvé », et n'avait pas eu communication d'un exemplaire de ce formulaire.

Un nouveau formulaire de demande d'homologation N° Cerfa 14598*01 a été défini par arrêté du 8 février 2012 et un formulaire N° Cerfa 14599*01 pour un salarié protégé.

Cependant une convention distincte au formulaire type , reste aussi souhaitable afin de prévoir les conséquences liées à la rupture du contrat de travail (voir II-B).

Précisons aussi que des risques de contestation existent également.

L’homologation ou son refus peuvent être contestés devant le Conseil de prud’hommes, dans les 12 mois suivant la date d’homologation de la convention de rupture, si bien qu’une rupture conventionnelle homologuée par le DDTEFP peut néanmoins être remise en cause par le conseil de prud’hommes.

Par exemple pour revendiquer heures supplémentaires, faire état de faits de harcèlement, discrimination…

De plus cette rupture conventionnelle pourra être contestée s'il est démontré qu'un litige existait avant sa signature.

Le conseil de Prud'hommes pourrait alors la requalifier en licenciement sans cause réelle et sérieuse.

2°- Il ne s’agit pas ici d’une ***transaction*** *qui succède à une rupture déjà intervenue et dont elle règle, toutes difficultés d’exécution par des concessions mutuelles.*

En effet une transaction est destinée à mettre fin à une contestation née ou à naître » (**article 2044 du Code Civil**) qui suppose des concessions réciproques suite à un différend déjà existant.

Elle ne peut être conclue qu’une fois la rupture définitive, et **a l’autorité de la chose jugée en dernier ressort** (**article 2052 Code Civil**).

Il en résulte que le juge ne peut trancher le différend que la transaction a pour objet de clore

Celle-ci reste soumise à des conditions générales de validité : consentement, capacité, objet et cause licites

II-<u>Une procédure d'homologation d'une convention simple</u>

A) Mise en place de la rupture conventionnelle par le biais d’un ou de plusieurs entretiens dans un contexte amiable

Il n'y a pas de conditions spécifiques au mode de convocation, au délai de prévenance, à la date, l'heure ,au lieu de l'entretien et à sa form.

Une convocation pourra cependant s'envisager par lettre RAR ou   remise en main propre contre décharge.

Au cours de ces entretiens, le salarié peut se faire assister :

- soit par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise : salarié titulaire d'un mandat syndical, ou salarié membre d'une institution représentative du personnel *(délégué du personnel ou membre élu du comité d’entreprise),* ou tout autre salarié de l'entreprise.

- soit, en l'absence d'institution représentative du personnel dans l'entreprise, par un conseiller choisi sur une liste dressée par l'autorité administrative. Cette liste est consultable auprès de Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi DIRECCTE (dans chaque section d’inspection du travail) et dans chaque mairie.

Si le salarié choisit se faire assister, il doit en informer l’employeur avant la date prévue pour le ou les entretiens. L’employeur peut alors lui-même se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l’entreprise ou, dans les entreprises de moins de 50 salariés, par une personne appartenant à son organisation syndicale d’employeurs ou par un autre employeur relevant de la même branche

B) Que doit prévoir la convention de rupture ?

1°- Les conditions de la rupture

a) l’indemnité spécifique de rupture conventionnelle » du salarié.

Son montant ne peut pas être inférieur à celui de l’indemnité légale de licenciement prévue à l’article **L. 1234-9 du Code du travail.**

--- si le salarié est en droit de bénéficier d’une pension de retraite d’un régime légalement obligatoire :

L’indemnité de rupture conventionnelle est soumise dès le premier euro aux cotisations et contributions sociales (après application d’un abattement de 3% pour la CSG/CRDS).

--- si le salarié n’est pas en droit de bénéficier d’une pension de retraite d’un régime obligatoire :

Alors L’indemnité bénéficie du régime social à celui de l’indemnité de licenciement.

Elle sera exonérée dans la limite suivante :

- Soit 2 x le montant de la rémunération annuelle brute perçue par le salarié au cours de l’année civile précédant la rupture du contrat de travail ou 50 % du montant de l’indemnité si ce seuil est supérieur, dans la limite de 6x le plafond annuel de la sécurité sociale en vigueur à la date du versement des indemnités.

- Soit le montant de l’indemnité de licenciement prévue par la convention collective, l’accord professionnel ou interprofessionnel ou, à défaut, la loi.

L’indemnité est également exonérée de CSG et de CRDS dans la limite du montant de l’indemnité de licenciement prévu par la convention collective, l’accord professionnel ou interprofessionnel, ou la loi.

b) l’indemnité compensatrice de congés payés,

Si le salarié quitte l’entreprise avant d’avoir pu prendre la totalité des congés payés qu’il avait acquis, il a droit à une indemnité compensatrice de congés payés, ainsi qu’à l’ensemble des éléments de rémunération dus par l’employeur à la date de la rupture du contrat de travail.

c) l’ensemble des éléments de rémunération dus par l’employeur à la date de la rupture du contrat de travail.

d) le droit individuel à la formation,

e) la clause de non-concurrence,

f) toute autre clause...

2°- La date de rupture du contrat de travail,

Celle-ci ne peut intervenir avant le lendemain du jour de l’homologation de la convention par l’autorité administrative, mais peut être postérieure.

Sauf accord express des parties, le contrat de travail continue de s’exécuter normalement pendant tout le temps que dure la procédure d’élaboration et d’homologation de la convention, et jusqu’à la date fixée pour sa rupture.

Une dispense d’activité payée au salarié pendant le temps de la procédure reste aussi envisageable.

3°- Les précautions

--- L'employeur ne doit pas utiliser ce mode de rupture pour contourner les règles relatives au licenciement économique, qui offre des garanties spécifiques aux salariés.

--- ce mode de rupture ne peut s'envisager si le salarié bénéficie d'un régime de protection particulier

exemples: *arrêt de travail après un accident du travail ou une maladie professionnelle,un congé maternité, inaptitude...*

C) La procédure d'homologation par l'autorité administrative de la convention

Une fois complétée, il conviendra d'imprimer la convention en 3 exemplaires, de parapher chaque page et de la signer.

Celle-ci sera transmise par lettre RAR au directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi.

Attention: la rupture du contrat du salarié protégé (*délégué du personnel, membre du comité d'entreprise, délégué syndical)*, suppose l'autorisation préalable de l'inspecteur du travail et non l'homologation du directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (DDTEFP).

1°- Un délai de rétractation de ***15 jours calendaires*** *minimum entre la signature de la convention et sa transmission à l'autorité administrative pour homologation ou pour autorisation.*

NB Les jours calendaires reprennent la totalité des jours de la semaine. Il s'agit du lundi, mardi, mercredi, jeudi, vendredi, samedi et dimanche.

Ce droit de rétractation appartient tant à l'employeur qu'au salarié qui débute à compter de la date de signature de la convention.

Ces 15 jours de délai de rétractation doivent permettent à chaque partie de revenir sur sa décision sans avoir à motiver ou à se justifier.

Il sera conseillé de se rétracter par lettre adressée par tout moyen attestant de sa date de réception par l'autre partie.

Une LRAR sera donc conseillée pour preuve de cette rétractation.

- Le délai de rétractation démarre au lendemain de la signature de la convention.

À l'issue du délai de rétractation, l'employeur adressera la convention au directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi.

2°-L'homologation expresse ou tacite par l'autorité administrative pour vérifier la liberté du consentement et du respect des règles légales dans les **15 jours ouvrables à compter de la réception de la demande .**

NB les jours ouvrables excluent les dimanches et jours fériés.

A défaut de notification dans ce délai, l'homologation est réputée acquise et l'autorité administrative est dessaisie. Le salarié quitte son entreprise à la date prévue par la convention.

Si l'homologation est refusée par l'autorité administrative dans le délai de 15 jours ouvrables, la convention n'a donc aucune validité : le contrat de travail doit être exécuté dans les conditions habituelles. L'une ou l'autre des parties (ou les deux) peut alors former un recours contre ce refus. Durant la période de ce recours, le contrat de travail doit être honoré par le salarié et l'entreprise.

Demeurant à votre entière disposition pour toutes précisions en cliquant sur
http://www.conseil-juridique.net/sabine-haddad/avocat-1372.htm

Sabine HADDAD

Avocate au barreau de Paris